

angenommen worden, ist der Strafraum für die Teilnehmer gemäß § 28 Abs. 1, § 49 Abs. 1 StGB zu mildern.

269. BGH 2 StR 341/12 – Beschluss vom 12. Dezember 2012 (LG Aachen)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Anforderungen an die Urteilsfeststellungen); nachträgliche Gesamtstrafe.

§ 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG; § 55 StGB

Die Urteilsgründe bedürfen konkreter Feststellungen, welche die Tatmodalität des Handeltreibens ausreichend deutlich von anderen Tatbegehungsweisen abgrenzt (hier: zum Merkmal der Eigennützigkeit).

303. BGH 2 StR 589/12 – Beschluss vom 15. Januar 2013 (LG Bad Kreuznach)

Bewaffnetes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Mitsichführen einer Waffe).
§ 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG

Ein Mitsichführen im Sinne des § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG liegt nur dann vor, wenn der Täter die Schusswaffe bewusst gebrauchsbereit in der Weise bei sich hat, dass er sich ihrer jederzeit bedienen kann. Am eigenen Körper muss die Waffe dabei nicht getragen werden; es genügt, wenn sie sich in Griffweite befindet. Auch ist es nicht erforderlich, dass der Täter gewillt ist, die Waffe gegebenenfalls einzusetzen. Befindet sich die Schusswaffe in einem Behälter und in einem anderen Raum als die Betäubungsmittel, so ist dies in der Regel jedoch nicht ausreichend (vgl. BGH NStZ 2000, 433).

Aufsätze und Anmerkungen

Der Fall Nada vor dem EGMR: Nichts Neues zur Normhierarchie zwischen UN-Recht und EMRK?

Besprechung zu EGMR HRRS 2013 Nr. 224 (Nada v. Schweiz)

Von Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M. (Yale), Univ. Zürich

I. Einleitung

Die Entscheidung des EGMR in der Rechtssache „Nada“ (Beschwerdenr. 10593/08) war lange und mit großer Spannung erwartet worden.¹ Es schien um nicht weniger zu gehen als die Klärung der brennenden Streitfrage, ob Resolutionen des UN-Sicherheitsrats die Konventionsgarantien der EMRK suspendieren. Nach dramatischer Ouvertüre blieb ein Paukenschlag jedoch aus. Der EGMR entschied sich, nicht auf den Spuren zu wandeln, die der EuGH mit seiner Kadi-Entscheidung gelegt hatte.² Das Urteil ist durch ergebnisorientiertes Abstellen auf die Besonderheiten des konkreten Geschehens geprägt. Richtungsweisende grundrechts- und völkerrechtsdogmatische Erwägungen bleibt der Gerichtshof schuldig. Im Ringen zwischen einem „individual justice approach“ und einem „constitutionalist approach“ konzentriert sich der EGMR ein weiteres Mal auf die Einzelfallgerechtigkeit und lässt darüber die nicht wenigen fundamentalen Fragen des Falles weitgehend unbeantwortet: Im Vordergrund steht die Auflösung des Normkonflikts zwischen

UN-Recht und EMRK, die grundsätzliche Ausführungen zum Rangverhältnis dieser Normordnungen erfordert hätte. Offen bleibt auch die Begründung der extraterritorialen Jurisdiktion der Schweiz, da der Beschwerdeführer als Ausländer mit Wohnsitz im Ausland grundsätzlich nicht der Hoheitsgewalt der Schweiz unterliegt und daher auf den ersten Blick kein Anknüpfungspunkt für eine Verantwortlichkeit der Schweiz aus Art. 8 EMRK gegenüber dem Beschwerdeführer besteht. Nicht überraschend ist dagegen, dass der EGMR sich nicht auf eine Erörterung der – kontrovers diskutierten – Rechtsnatur der smart sanctions³ und zur Fairness ihrer Implementierungsprozesse⁴ einlässt. Gerügt worden waren im vorliegenden Fall nur Verletzungen von Art. 5, 8 und 13 EMRK, nicht jedoch Art. 6 EMRK.

³ Vgl. dazu einerseits Meyer HRRS 2010, 74, 78 ff.; *Pijnen* eucrim 4/2011, 167 ff.; andererseits *Rackow* StV 2009, 721, 724 ff.

⁴ *Fassbender* International Organizations Law Review 3 (2006), S. 437 ff.; *Kämmerer* Europarecht 2009, 114 ff.; *Cameron* Nordic Journal of International Law 72 (2003), 159 (174 f.); *Bartmann*, Terrorlisten – Ebenenübergreifende Sanktionsregime zur Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung, 2011; *Schulte*, Der Schutz individueller Rechte gegen Terrorlisten, 2010, S. 39 ff., 93 ff.

¹ EGMR, 12.9.2012, Nr. 10593/08, Nada v. Schweiz.

² EuGH vom 03.09.2008, verb. Rs. C-402/05 P und C-415/05 P, Kadi/Al Barakat vs. Rat und Kommission.

II. Nada bei den Schweizern

Zugrunde lag dem Verfahren eine kuriose Konstellation. Der Beschwerdeführer Nada ist ägyptischer und italienischer Staatsbürger. Am 9.11.2001 wurde er, ebenso wie einige seiner Unternehmen, vom Sanktionsausschuss des Sicherheitsrats (sog. „1267-Committee“) auf die UN-Terrorliste⁵ gesetzt. Im Jahr darauf verpflichtete der Sicherheitsrat mit Resolution Nr. 1390 (2002) die UN-Mitgliedstaaten, für ihr Hoheitsgebiet ein Verbot der Ein- und Durchreise bezüglich aller Personen, Gruppen und Unternehmen auf dieser Liste zu begründen. Zu dieser Zeit lebte Nada in der italienischen Enklave Campione, die ca. 1.6 km² groß und komplett von schweizerischem Staatsgebiet, namentlich dem Kanton Tessin, umschlossen ist. Die Schweiz war zum damaligen Zeitpunkt noch kein Mitglied der Vereinten Nationen. Der Bundesrat setzte die Sanktionsbeschlüsse der Vereinten Nationen gleichwohl (gestützt auf Art. 184 Abs. 3 BV) per Exekutivverordnung für die Schweiz freiwillig (autonom) um.⁶ In ihrem Anhang 2 enthielt diese sog. Talibanverordnung des Bundesrates eine Namensliste der Sanktionsobjekte, die unverändert vom Sanktionsausschuss der UN übernommen wurde,⁷ weshalb das Einreise- und Transitverbot gegenüber dem Beschwerdeführer auch in der Schweiz umgehend wirksam wurde. Mit dem Inkrafttreten des Beitritts zu den Vereinten Nationen war die Schweiz als Mitgliedstaat gem. Art. 25 UN-Charta ab dem 10.9.2002 auch völkerrechtlich unmittelbar zur Umsetzung der Sanktionsbeschlüsse des Sicherheitsrats verpflichtet.

Nachdem die Monitoring-Gremien des Sanktionsausschusses die mangelnde Durchsetzung der Maßnahme gegen Nada gegenüber der Schweiz moniert hatten, wurde das Einreise- und Transitverbot ab Ende 2003 effektiv durchgesetzt. Erste Beschwerden Nadas trugen keine Früchte. Ein Antrag auf Löschung seines Namens von der Liste beim zuständigen Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) blieb erfolglos, obwohl die Bundesanwaltschaft eine strafrechtliche Untersuchung gegen Nada wegen seiner vermeintlichen Verwicklungen in die Finanzierung des internationalen Terrorismus mangels Beweisen zwischenzeitlich eingestellt hatte. Eine Löschung sei nur durch eine entsprechende Entscheidung des Sanktionsausschusses zu erreichen. Die Schweiz vermöge es nicht, Sanktionsobjekte eigenmächtig zu streichen. Die Auffassung des SECO wurde Ende 2007 vom Bundesgericht bestätigt.⁸ Das Bundesgericht drückte sich dabei nicht um die Klärung der Hierarchie zwischen UN-Recht und EMRK, die der Fall aus Sicht der eidgenössischen Behör-

den aufgeworfen hatte. Die Bundesverfassung enthält keine Kollisionsnorm, die diese Entscheidung vorweggenommen hätte, vgl. Art. 190 BV. Da das Bundesgericht auch keine Möglichkeit zur Konfliktvermeidung im Wege der völkerrechtlichen Vertragsinterpretation fand, sah es sich wegen Art. 103 UN-Charta gezwungen, Verpflichtungen, die aus der UN-Charta folgen, den Vorrang gegenüber kollidierenden Pflichten aus anderen internationalen Abkommen einzuräumen. Andernfalls wäre die einheitliche Durchsetzung der UN-Sanktionen gefährdet worden. Dieser Vorrang sei zwar durch das völkerrechtliche *ius cogens* limitiert. Doch erreichten die unmissverständlich bemängelten rechtsstaatlichen Defizite des Verfahrens aus Sicht des Bundesgerichts nicht dieses Niveau. Damit bewegte sich das Bundesgericht in derselben Bahn, die auch das EuG zuvor im erstinstanzlichen Urteil in der Rechtssache Kadi eingeschlagen hatte.

Während die Lausanner Richter keinerlei Ermessen bei der Umsetzung der Listung zu erkennen vermochten, stellten sie gleichwohl fest, dass das Sanktionsregime einige Ausnahmetatbestände vorsähe, die es den zuständigen Verwaltungsbehörden durchaus erlaubt hätten, die Situation des Beschwerdeführers zu erleichtern. Nach SR-Res 1735 (2006), Ziff. 1. b) sollte die Maßnahme keine Anwendung finden, wenn „die Ein- oder Durchreise zur Durchführung eines Gerichtsverfahrens erforderlich ist oder wenn der Ausschuss nach Resolution 1267 (1999) (\"der Ausschuss\") ausschließlich im Einzelfall feststellt, dass die Ein- oder Durchreise gerechtfertigt ist“. Gem. Art. 4a Abs. 2 d. Talibanverordnung sei das Bundesamt für Migration nicht nur berechtigt, diese Ausnahmen in der Schweiz zu gewähren, sondern sogar verfassungsrechtlich zur Prüfung verpflichtet, ob Einzelfallgenehmigungen zu erteilen wären oder allgemeinere Genehmigungen beim Sanktionsausschuss erwirkt werden könnten. Anträge auf Ein- und Durchreise zum Besuch von Anwälten und Ärzten waren zuvor fast durchgängig abschlägig beschieden worden. Das zuständige Bundesamt für Migration hat danach ab 2008 tatsächlich Einzelausnahmen gewährt, die vom Beschwerdeführer aber nur partiell wahrgenommen wurden. Auch Anregungen, aufgrund seiner besonderen Situation umfangreichere Ausnahmen beim Sanktionsausschuss zu beantragen, griff Nada nicht auf.

Im Unterschied zu den Mitgliedstaaten der EU konnte die Schweiz die Verantwortung für die Entscheidung dieser Rechtsfragen nicht an die Unionsgerichte abschieben. Anders als die Mitgliedstaaten der EU hatte die Schweiz die Implementierung der Sanktionsbeschlüsse durch ihre eigenen Organe selbst zu besorgen. Anstelle des Rechtswegs vor den EuGH durch Nichtigkeitsbeschwerden gegen umsetzende EU-Sanktionsverordnungen, den die Betroffenen in der Rechtssache Kadi beschreiten konnten, blieb Nada am Ende nur die Individualbeschwerde zum EGMR. Parallel stellte der Beschwerdeführer im August 2009 erneut einen sog. delisting-Antrag beim Sicherheitsrat über den 2006 eingerichteten *focal point*,⁹ der endlich zum Erfolg führte. Die Schweiz unterstützte dieses Unterfangen durch ein Schreiben an den Sanktionsausschuss, worin dieser darüber informierte wurde, dass eine strafrechtli-

⁵ Zur Differenzierung Meyer HRRS 2010, 74 ff.

⁶ Verordnung über Maßnahmen gegenüber Personen und Organisationen mit Verbindungen zu Usama bin Laden, der Gruppierung «Al-Qaïda» oder den Taliban vom 2. Oktober 2000, SR 946.203. Heute stützt sich diese Verordnung auf Art. 2 des Bundesgesetzes vom 22. März 2002 über die Durchsetzung von internationalen Sanktionen (Embargogesetz, EmbG).

⁷ Diese Liste wird periodisch durch Verordnungen des Staatssekretariats für Wirtschaft SECO im Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartement aktualisiert.

⁸ BGE 133 II 450; Oesch Schweizerische Zeitung für internationales und europäisches Recht 2009, S. 337, 350.

⁹ SR-Res Nr. 1730 (2006).

che Untersuchung des Bundesanwalts gegen Nada in Ermangelung von Beweisen (schon 2005) eingestellt worden war. Die Löschung erfolgte prompt am 23.9.2009. Die Streichung hatte indessen nicht den Fortfall der Beschwer im Verfahren vor dem EGMR zur Folge.¹⁰ Der Straßburger Gerichtshof sah vielmehr – nochmals 3 Jahre später! – sowohl das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK) als auch das Recht auf wirksame Beschwerde (Art. 13 EMRK) als verletzt an. Die Rüge des Rechts auf Freiheit und Sicherheit (Art. 5 EMRK) hatte keinen Erfolg. Diese Entscheidung ist im Ergebnis aus menschenrechtlicher Perspektive sicherlich zu begrüßen, gibt in grundsätzlicher Hinsicht aber Anlass zu einiger Kritik.

III. Kritikpunkte

Der EGMR prüft zunächst das Vorliegen seiner Jurisdiktion *ratione materiae*. Er verwirft das Vorbringen Frankreichs, wonach die Schweiz nicht unter der EMRK zur Verantwortung zu ziehen sei, weil das Sanktionsregime und ihre Umsetzungsakte den Vereinten Nationen zuzurechnen seien. Einer solchen Argumentationslinie war der EGMR in seiner Entscheidung in der Rechtssache *Behrami u. Saramati* gefolgt.¹¹ In der vorliegenden Konstellation lagen die Dinge aber entscheidend anders. Weder ging es um die Ausübung von Kompetenzen, die der Sicherheitsrat eigens an die Mitgliedstaaten delegiert hatte, noch ging es um Handlungen von Nebenorganen der Vereinten Nationen (Z. 120). Trotz des Tätigwerdens im Interesse der kollektiven Sicherheit der Staatengemeinschaft im Rahmen der Vereinten Nationen erfolgte die grundrechtsrelevante Umsetzung vielmehr gestützt auf nationale Kompetenzen und das Handeln nationaler Organe. Diese aktive Mitwirkung des Staates bei der Umsetzung der Sanktionen hat gegenüber dem Handeln der internationalen Organisation einen selbstständigen Charakter. Die Implementierung des Sanktionsregimes und ihre Folgen waren daher der Schweiz zuzurechnen. Auch wenn diese Aussage rechtlich grundsätzlich überzeugt,¹² ist damit noch nicht gesagt, dass auch der Beschwerdeführer dieser jurisdiktionsbegründenden Hoheitsgewalt der Schweiz unterfällt. Als ägyptisch-italienischer Doppelbürger mit Wohnsitz in Italien be-

fand sich der Beschwerdeführer außerhalb des Jurisdiktionsbereichs der Schweiz i.S.d. Art. 1 EMRK. Erst sein Wunsch, aufgrund seines prekären Gesundheitszustandes Ärzte in Italien zu konsultieren oder Freunde und Bekannte außerhalb der Enklave aufzusuchen, brachte ihn faktisch in den Wirkungsbereich Schweizerischer Hoheitsgewalt. Der EGMR akzeptiert extraterritoriale Jurisdiktion in ständiger Rechtsprechung jedoch nur in Ausnahmefällen.¹³ Außerhalb des Territoriums der Vertragspartei bedarf es eines besonderen *jurisdictional link*.¹⁴ Es müssen besondere Umstände im Einzelfall vorliegen, die es rechtfertigen, gegenüber einem Vertragsstaat, menschenrechtliche Verpflichtungen aus Sachverhalten abzuleiten, die außerhalb seines Hoheitsgebiets liegen. Durch die grenzüberschreitende Wirkung des Handelns einer Vertragspartei allein gelangen die betroffenen Personen nicht unter deren Jurisdiktion.¹⁵ Anerkannte Fallgruppen sind unmittelbare Gewalt über eine Person (Kontrolle über Person) und effektive Gebietsherrschaft über fremdes Territorium (Kontrolle über Territorium). Die bloße Betroffenheit eines Ausländers im Ausland genügt grundsätzlich nicht.¹⁶ Ein Recht auf Einreise oder Transit aus dem Ausland steht nur den eigenen Staatsangehörigen zu. Nada war aber weder Staatsbürger der Schweiz, noch lebte seine Familie dort. Der vorliegende Fall fällt mithin in keine der anerkannten Kategorien. Es handelt sich um einen echten Sonderfall. Aufgrund der lokalen Gegebenheiten hat eine rein innerstaatliche Maßnahme für den Beschwerdeführer erhebliche Auswirkungen auf die Ausübungsmöglichkeit eines materiellen Konventionsrechts, namentlich Art. 8 EMRK. In einen rein tatsächlichen „cause and effect“-Zusammenhang kann zwar keine Zusicherung von Konventionsrechten hineingelesen werden. Anderenfalls würde man implizit behaupten, dass mit der Ausführung der verletzenden (bzw. im Ausland tatsächlich spürbaren) Handlung einer Vertragspartei die Begründung der (angeblich) verletzten Rechtsposition des Betroffenen gegenüber der Vertragspartei einhergeht. Dies wäre schon rein logisch schwer nachvollziehbar. Eine materiell-rechtliche Berechtigung kann jedoch dann erwachsen, wenn die Inanspruchnahme der Konventionsrechte ein gewisses Maß an Bewegungsfreiheit voraussetzt. Kommt einem Vertragsstaat dabei aufgrund der besonderen räumlichen Lage eine ganz besonders herausgehobene Verantwortung für die wirksame Ausübung des Grundrechts zu bzw. hat es ein Staat aufgrund seines im Ausland spürbaren Handelns in der Hand, ob ein Grundrecht praktisch überhaupt effektiv ausgeübt werden kann, lässt sich argumentieren, dass eine hinreichend konkrete und spezifische Wirkung auf die betroffene Person feststellbar ist, die eine Einbeziehung des Betroffenen in den Schutzbereich des betroffe-

¹⁰ Da die Schweiz die Grundrechtsverletzung ungeachtet der Unterstützung des delisting-Antrags nicht anerkannt und keine Wiedergutmachung geleistet hatte, konnte keine Heilung der Verletzung eintreten. Der Beschwerdeführer durfte daher auch die nicht mehr gegenwärtige Verletzung seiner Konventionsrechte zulässig rügen.

¹¹ EGMR, 2.5.2007, *Behrami u. Saramati*, Nr. 71412/01, 78166/01, Z. 149; ferner *Karpenstein/Mayer-Johann*, EMRK (2012), Art. 1 Rn. 15; *IntKomm-Fastenrath*, 14. Lfg. (2012), Art. 1, Rn. 144.

¹² Vgl. auch *IntKomm-Fastenrath* (Fn. 11), Art. 1, Rn. 63: die Umsetzung von Rechtshandlungen einer internationalen Organisation durch die mitgliedstaatlichen Gewalten ist staatliches Handeln (und als solches dem Staat zurechenbar; nicht der internationalen Organisation). Trotz Wahrnehmung völkerrechtlicher Verpflichtungen werden sie dadurch nicht zu Organen der internationalen Organisation; Die Praxis des EGMR ist aber sehr unbeständig und inkohärent, Rn. 64; kritisch auch *Peters/Altwickler*, Europäische Menschenrechtskonvention, 2. Aufl. 2012, § 22 Rn. § 2 Rn. 29.

¹³ *Karpenstein/Mayer-Johann* (Fn. 11), Art. 1 Rn. 20 ff.; *IntKomm-Fastenrath* (Fn. 11), Art. 1 Rn. 97 ff.; *Milanovic*, Extraterritorial Application Of Human Rights Treaties: Law, Principles (2011).

¹⁴ *IntKomm-Fastenrath* (Fn. 11), Art. 1 Rn. 118.

¹⁵ *IntKomm-Fastenrath* (Fn. 11), Art. 1, Rn. 92 unter Verweis auf EGMR, 12.12.2001, Nr. 52207/99, *Bankovic u.a. v. Belgien u.a.*, Z. 67 und EGMR, 8.7.2004, Nr. 48787/99, *Ilascu*, Z. 314.

¹⁶ Anders hat der EGMR bisher teilweise bei Ausübung unmittelbarer kausaler körperlicher Gewalt von Organen eines Vertragsstaats im Ausland entschieden, *Karpenstein/Mayer-Johann* (Fn. 11), Art. 1 Rn. 30f.

nen Konventionsrechts gebietet und für den Vertragsstaat eine entsprechende Schutzpflicht auslöst.¹⁷

Der EGMR hat sich mit dieser Problematik nicht ernsthaft auseinandergesetzt. Sein Hauptaugenmerk lag auf der drohenden Normkollision von UN-Recht und EMRK, welche eine Entscheidung über die Hierarchie der völkerrechtlichen Verpflichtungen unausweichlich gemacht hätte. Seit die grundrechtlichen Implikationen der *smart sanctions* in das Bewusstsein der Wissenschaft gerückt sind, hat diese Streitfrage große Aufmerksamkeit erfahren.¹⁸ War der EGMR für die einen am Anfang Hoffnungsträger auf effektiven Grundrechtsschutz, mahnnten andere Stimmen zur Zurückhaltung, um den Auftrag der Vereinten Nationen nicht zu gefährden.¹⁹ Das Momentum schien nach der Kadi-Entscheidung des EuGH eine weitere Grundsatzentscheidung für effektiven, unhintergehbaren Grundrechtsschutz zu begünstigen. Der EGMR wollte eine solche Entscheidung aber offensichtlich nicht fällen. Seine Erwägungen sind von dem spannungsgeladenen Bemühen geprägt, einerseits wirksam die Konventionsrechte zu schützen, andererseits aber einen grundsätzlichen Normkonflikt zu vermeiden. Um die im Raum stehende Suprematie des UN-Rechts aus Art. 103 UN-Charta zumindest vordergründig nicht anzutasten, war es dabei primär erforderlich, der Schweiz als Vertragsstaat durch Interpretation der Sicherheitsratsresolutionen Manövriererraum zu verschaffen, der hinreichend für die Wahrung der Konventionsrechte ist. Auf diese Weise ist die Rangordnung aus Sicht des Gerichtshofs nicht mehr entscheidungsrelevant. Die Herausarbeitung dieses Entscheidungsspielraums hinterlässt jedoch einen konstruierten Eindruck. Die Ungenauigkeiten und Kritikpunkte sollen nachfolgend aufgezeigt werden. Genügt dem EGMR bei der Prüfung von Art. 8 EMRK methodisch das Instrument der Interpretation, um das gewünschte Ziel zu erreichen, setzt er bei Art. 13 EMRK auf einen recht kühnen normtheoretischen Ansatz, der im Anschluss ebenfalls beleuchtet wird.

1. Art. 8 EMRK

Der EGMR geht bei seinem Bemühen um Konfliktvermeidung zunächst auf seine Al-Jedda-Entscheidung ein, in welcher er sich bereits mit der Implementierung von Sicherheitsratsanktionen durch Vertragsstaaten ausei-

nandergesetzt und versucht hat, eine praktische Konkordanz zwischen den Verpflichtungen aus UN-Charta und EMRK herzustellen.²⁰ Ausgangspunkt der Überlegungen des EGMR ist die Stellung der Menschenrechte in der UN-Charta. Die Förderung der Menschenrechte ist eines der Hauptziele der UN (Art. 1 Abs. 3 UN-Charta), auf die auch der Sicherheitsrat verpflichtet ist (Art. 24 Abs. 2 UN-Charta).²¹ Hieraus leitet der EGMR die Vermutung ab, dass der Sicherheitsrat nur solche Maßnahmen anordnen wollte, die sich mit diesem Ziel vereinbaren lassen.²² Sicherheitsratsresolutionen ließen sich daher menschenrechtskonform interpretieren und in Einklang mit den Konventionsrechten bringen.²³ Diese Vermutung gilt freilich nur, solange die konkreten Vorgaben der Resolutionen tatsächlich noch mit der EMRK vereinbar sind. Im Fall Al-Jedda war der Wortlaut sehr allgemein gehalten, woraus ein weiter Spielraum für eine konventionskonforme Umsetzung resultierte. In diesem Punkt ist der Fall Nada anders gelagert. Sowohl die Pflichten der Mitgliedstaaten als auch die Ausnahmetatbestände sind eindeutig formuliert. Das Drohen eines Normkonflikts war mithin unübersehbar.

An diesem Punkt beginnt nun der eigentliche und kritikwürdige Teil der Entscheidung. Vorgeworfen wird der Schweiz nicht, das Sanktionsregime überhaupt implementiert oder den Betroffenen nicht gelöscht zu haben. Die Sanktionen werden nicht als solche für unvereinbar mit Art. 8 EMRK eingestuft. Ausschlaggebend ist stattdessen die Erwägung, dass der Schweiz nach Auffassung des Gerichtshofs trotz der klaren Fassung der Sanktionsresolutionen hinreichende Entscheidungsspielräume zugestanden hätten, um die besondere Lage des Beschwerdeführers zu erleichtern und die Wirkung des Sanktionsregimes damit auf ein Maß zurückzufahren, das der Schranken-Schranke von Art. 8 EMRK genügt; d.h. konkret als *necessary in a democratic society* bewertet werden kann. Diese Möglichkeit sei nicht hinreichend ausgeschöpft worden. Hierbei kumuliert der EGMR zwei Erwägungen, wobei nicht recht deutlich ist, welche tragend ist. Unterstellt wurde zum einen, dass der besonderen territorialen Lage und den gesundheitlichen Problemen besser hätte Rechnung getragen werden können. Zum anderen seien Möglichkeiten nicht genutzt worden, um ein *delisting* von Nada zu erwirken. Wie sich diese Optionen, die ganz unterschiedliche Anknüpfungspunkte haben,²⁴ in der Prüfung von Art. 8 EMRK argumentativ zusammenfügen, bleibt offen. Im Ergebnis wähnt sich der EGMR von der Entscheidung dispensiert, in welchem Rangverhältnis EMRK und UN-Recht zueinander stehen.

Dieses Wunschresultat erzielt der EGMR durch eine sehr oberflächliche und ergebnisorientierte Auslegung der Sicherheitsratsresolutionen, über die der Schweiz Handlungsspielraum zur Wahrung von Art. 8 EMRK zuge-

¹⁷ In diesem Sinne ordnet Fastenrath Einreise- und Transitverbote gegenüber Bewohnern einer fremdstaatlichen Enklave bereits als anerkannte Ausnahme ein, wobei er ausdrücklich darauf hinweist, dass der EGMR hierfür in Nada eine Begründung schuldig geblieben ist, IntKomm- Fastenrath (Fn. 11), Art. 1, Rn. 94; zur Begründungsmöglichkeit über die Lehre vom Konventionsraum, Rn. 109 f.

¹⁸ Milanovic 20 Duke Journal of Comparative & International Law 69 (2010), 76 ff.; Frowein, FS Tomuschat, S. 785, 795; Orakhelashvili 16 European Journal of International Law 59 (2005), 60; De Wet, The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council, 2004, S. 187 ff.; Martenczuk, Rechtsbindung und Rechtskontrolle des Weltsicherheitsrats. Die Überprüfung nicht-militärischer Zwangsmaßnahmen durch den Internationalen Gerichtshof, 1996, S. 272 ff.; Hörmann, Archiv des Völkerrechts 44 (2006), 267–327; Payandeh, ZaöRV 66 (2006), S. 41–71.

¹⁹ Reich Yale Journal of International Law 33 (2008), S. 505, 510; Meyer ZEuS 2007, 1, 43 ff.

²⁰ EGMR, 7.7.2011, Nr. 27021/08, Al-Jedda v. Vereinigtes Königreich, Z. 102 ff.

²¹ Ausführlich zu den rechtlichen Bindungen des Sicherheitsrats Fn. 18.

²² Vgl. schon Thallinger ZaöRV 67 (2007), 1015, 1028 f.

²³ EGMR, 7.7.2011, Nr. 27021/08, Al-Jedda v. Vereinigtes Königreich, Z. 102 ff.

²⁴ Bei der einen geht es um die Sicherstellung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs, bei der anderen um die Beseitigung des Eingriffs insgesamt.

schrieben wird. Hingewiesen wird erstens auf den Ausnahmetatbestand in SR-Res. Nr. 1390 (2002), Ziff. 2(b), wonach das Verbot von Einreise oder Transit nicht gilt, wenn diese notwendig zur Durchführung justizieller Verfahren sind. Der Terminus „notwendig“ lasse eine einzelfallorientierte Anwendung des Verbots zu (Z. 177). Zweitens enthalte besagte Resolution in Abs. 8 die grundsätzliche Aussage,²⁵ wonach den nationalen Behörden eine gewisse Flexibilität („where appropriate“) bei der Implementierung der Resolution zugestanden wird (Z. 178). Schließlich weist der EGMR auf eine Motion des Schweizer Nationalrats an den Bundesrat hin. Diese verlangte, den Sicherheitsrat darüber in Kenntnis zu setzen, dass die Schweiz die Antiterrorismussanktionen nicht mehr unbedingt umsetzen würde, was aus Sicht des Gerichtshofs die Annahme eines gewissen Ermessens voraussetzt (Z. 179).

Für den EGMR steht damit fest, dass die Schweiz begrenzten, aber dennoch realen Spielraum hatte. Leider vermag keine einzige der vorgetragenen Erwägungen zu überzeugen. Es ist unbestritten, dass nationale Behörden Ausnahmen gewähren können, wenn dies zur Durchführung von Gerichtsverfahren u.ä. notwendig ist. Ebenso klar ist aber auch – und mit diesem Satz setzt sich der EGMR nicht auseinander –, dass alle weiteren Ausnahmen aus anderen Gründen nur vom Sanktionsausschuss gewährt werden können.²⁶ Hierauf haben, wenn auch sehr (bzw. zu) spät, die Schweizerischen Behörden hingewiesen und Unterstützung avisiert. Das Bundesgericht sieht die Behörden hierzu sogar als verfassungsrechtlich verpflichtet an. Tatsächlich ließen sich einige Maßnahmen vorstellen, um den persönlichen und gesundheitlichen Nöten des Beschwerdeführers Rechnung zu tragen, ohne den Sanktionszweck zu gefährden. Das Sanktionsregime unterstellt letztlich, dass sich die Adressaten in ihrem Wohnsitz- bzw. Heimatstaat befinden und sich zumindest dort frei bewegen und mit den humanitär gebotenen Leistungen zum Lebensunterhalt und zur Gesundheitspflege versorgen können. Es liegt daher recht fern, den Bewohnern von Enklaven, in der die Versorgung mit den humanitär notwendigen Versorgungsleistungen nicht gesichert ist, eine hinreichende Versorgung durch freien Transit über festgelegte Strecken – ggf. mit GPS-Tracking oder (kostenpflichtiger) Eskorte – zu gewährleisten und damit die (unterstellte) territoriale Geschlossenheit zu fingieren. Alternativ könnte der „umschließende“ Staat diese Leistungen durch Einreise verfügbar machen. Auf gleichem Weg ließe sich eine Aufrechterhaltung des Familienlebens mit Angehörigen außerhalb der Enklave bewerkstelligen. Allerdings hätten die nationalen Behörden nur ein Vorschlagsrecht und könnten eine Ausnahme daher lediglich proaktiv erbitten und dies mit einer substanziellen Begründung versehen. Das Letztentscheidungsrecht läge eindeutig beim Sanktionsausschuss. Der Vorwurf gegenüber der Schweiz

kann also allenfalls darin liegen, diesen Weg nicht frühzeitig und konsequent beschritten zu haben. Die Möglichkeit hierzu hätten sie bereits ab 2003 zu Beginn der effektiven Durchsetzung der Sanktion gegenüber Nada gehabt.

Zu klären bliebe aber, woraus sich eine solche Verpflichtung der Schweiz gegenüber einem im Ausland wohnhaften Ausländer ergeben soll. Dass das Bundesgericht die Behörden von Verfassungen wegen für verpflichtet hält, hat den EGMR nicht zu interessieren, da als Normordnung für ihn nur die EMRK relevant ist. Hier tritt erneut zutage, dass der EGMR nicht begründet, woraus sich die Grundrechtsberechtigung Nadas aus Art. 8 EMRK gegenüber der Schweiz ergibt. Wie gesehen, ist die Aktivierung der materiellen Konventionsbindung der Schweiz gegenüber Nada keinesfalls selbstverständlich. Hinzu käme vorliegend, dass – über das Abwehrrecht hinaus – den Vertragsstaat auch eine entsprechende positive Schutzpflicht treffen müsste, aus der sich die beschriebenen Verpflichtungen der Behörde ableiten ließen. Auch die zweite Flexibilitätsquelle versiegt bei näherer Betrachtung. Zum einen fällt Nada gar nicht in den persönlichen Anwendungsbereich der angesprochenen Regelung in der SR-Resolution. Zum anderen geht die Interpretation des EGMR in der Sache fehl.²⁷ „Where appropriate“ gewährt keine Ermessensspielräume über Ob und Angemessenheit der Durchsetzung, sondern bezieht sich allein auf die Auswahl der im Text genannten Mittel zur Durchsetzung.

Ebenso unergiebig ist der Hinweis auf die Motion des Nationalrats. Dass diese erst nach der endgültigen Streichung Nadas von der Liste erfolgte und damit von den Behörden gar nicht beachtet werden konnte, ist dabei nur der augenscheinlichste Kritikpunkt. Spannender ist, wieso es für die rechtliche Beurteilung, welche rechtlichen Umsetzungsspielräume bestimmte völkerrechtliche Instrumente zulassen, auf die – ohnehin nur unterstellte – implizite Bewertung eines rein politischen Gremiums im Rahmen einer politischen Entscheidung ankommen soll. Welchen rechtlichen Wert soll dieses Argument haben? Zuständig für die Bewertung sind aus Konventionssicht allein der EGMR und aus UN-Sicht nur der Sicherheitsrat. Eine Bewertungsprärogative räumen beide Institutionen den jeweiligen Mitgliedstaaten für rechtliche Kernfragen nicht ein. Der EGMR kann sich von seiner Verantwortung nicht frei machen, indem er auf rechtspolitische Verlautbarungen parlamentarischer Organe in den Vertragsstaaten verweist.

Auf dieser wackeligen Grundlage bleibt es daher für den EGMR dabei, dass die zuständigen Behörden in der Schweiz nicht hinreichend auf die Besonderheiten des Einzelfalls, insbesondere die geografische Lage sowie Alter und Gesundheit des Beschwerdeführers, eingegangen sind (Z. 191-193). Dieses fehlende Bemühen ist aber nicht das einzige Unterlassen, das der Schweiz vorgeworfen wird. Bei der Prüfung, ob die getroffenen Maßnahmen unter den besonderen Voraussetzungen des konkreten Falles den Anforderungen von Art. 8 EMRK genügen, prüft der EGMR als Anpassungsoptionen nicht Bloß die Nutzung von Ausnahmeverboten, sondern auch alter-

²⁵ „... all States to take immediate steps to enforce and strengthen through legislative enactments or administrative measures, where appropriate, the measures imposed under domestic laws or regulations against their nationals and other individuals or entities operating on their territory ...“

²⁶ Erst später kommt der EGMR auf diesen Umstand bei der Benennung der konkreten Defizite zurück, Z. 191 ff.

²⁷ So auch *Malinverni*, Concurring opinion, Z. 3 ff.

native Maßnahmen. Allerdings handelt es sich dabei nicht um Maßnahmen zur Anpassung des Sanktionsregimes an die besondere Situation des Betroffenen, sondern um die Befreiung des Beschwerdeführers von den Sanktionen als solche. Der zweite Vorwurf knüpft nämlich an die unzureichenden Schweizerischen Bemühungen um ein *delisting* des Beschwerdeführers an (Z. 188). Während die Bundesanwaltschaft ihr Untersuchungsverfahren bereits 2005 eingestellt hatte, wurde der Sanktionsausschuss des Sicherheitsrats hierüber erst 2009 in Verbindung mit einem *delisting*-Antrag Nadas in Kenntnis gesetzt. Das eigentlich zuständige Heimatland Italien war ebenfalls nicht frühzeitig, d.h. unverzüglich im Jahr 2005, informiert und zur Stellung eines *delisting*-Antrags aufgefordert worden.²⁸ In tatsächlicher Hinsicht mag man dem EGMR in diesem Punkt recht geben, dass die Schweiz zu formalistisch, umständlich und schwerfällig vorgegangen ist. Auch aus ethischer Sicht mag klar sein, dass ein Tätigwerden durch Intervention beim Sanktionsausschuss ungeachtet der UN-internen Zuständigkeiten geboten gewesen wäre. Aus der Perspektive der EMRK ist hingegen einzig relevant, ob die Schweiz eine entsprechende Schutzpflicht traf. Dies unterstellt der EGMR ohne Begründung.

Unter dem Strich bleibt es für den EGMR daher dabei, dass die zuständigen Stellen in der Schweiz ihren Umsetzungsspielraum und alternative Möglichkeiten, um gegenüber Nada das in einer demokratischen Gesellschaft notwendige Eingriffsmass als Schranken-Schranke nicht zu überschreiten, nicht adäquat genutzt haben.²⁹ Dieses Ergebnis dispensiert den EGMR von weiteren Ausführungen zur Hierarchie zwischen Verpflichtungen aus der UN-Charta und der EMRK (Z. 197). Der EGMR darf sich in dieser Hinsicht glücklich schätzen, dass Nadas Name bereits 2009 gestrichen wurde. Andernfalls hätte sich erweisen müssen, ob sich die als effektive Abhilfemöglichkeiten deklarierten Maßnahmen wirklich als hinreichend effektiv erwiesen hätten, um die Annahmen des EGMR zu verifizieren. Diese Nagelprobe bleibt aus.

²⁸ Z. 194. Zum damaligen Zeitpunkt konnte nur der Heimat- bzw. Wohnsitzstaat einen Antrag auf *Delisting* beim Sicherheitsrat stellen. Die Rechtslage hat sich bis heute stark gewandelt, vgl. SR-Res. Nr. 1988 (2011), SR-Res. Nr. 1989 (2011). So wurde zwischenzeitlich nicht nur die Institution einer Ombudsperson (SR-Res. Nr. 1904 (2009)), sondern auch ein neuer Sanktionsausschuss geschaffen, der sich anstelle des „1267-Committee“ speziell mit Anträgen auf Aufnahme in die Liste und Streichung von der Liste befasst. Aktuell könnte jeder Mitgliedstaat einen Antrag stellen. Das aktuelle Sanktionsregime differenziert allerdings stärker zwischen den Taliban und ihren Unterstützern einerseits und mit Al-Qaida assoziierten Personen und Gruppen andererseits. Daher können das Verfahren und die Entscheidungsstandards danach variieren, in welchem Abschnitt der UN-Terrorliste die betroffene Person, Gruppe oder Einrichtung aufgeführt ist und ob ein Drittstaat, der listende Staat, die Ombudsperson oder die betroffene Person den Antrag stellen.

²⁹ Nicht endgültig klar wird, ob beide Erwägungen alternativ tragen oder erst kumulativ zur Unverhältnismäßigkeit des Eingriffs führen.

2. Art. 13 EMRK

Interessanterweise kommt der EGMR bei Art. 13 EMRK noch einmal auf diese Problematik zurück. Im Unterschied zu Art. 6 EMRK ist das Recht auf wirksame Beschwerde in Art. 13 EMRK akzessorisch. Er begründet ein Individualrecht auf wirksame Überprüfung von Maßnahmen, die in Konventionsrechte eingreifen. Alle in der EMRK und ihren Zusatzprotokollen anerkannten Rechte und Freiheiten erfahren auf diese Weise eine zusätzliche prozessuale Absicherung.³⁰ Art. 13 EMRK ist daher stets zusammen mit einem anderen materiellen Konventionsrecht geltend zu machen. Seine erfolgreiche Geltendmachung setzt zwar nicht voraus, dass eine Verletzung im Gleichschritt mit der Prüfung von Art. 13 EMRK nachgewiesen wird, dennoch muss zumindest ein vertretbarer Anspruch (*arguable claim*) vorliegen.³¹ Bei offensichtlicher Unbegründetheit der behaupteten Konventionsrechtsverletzung wäre der Schutzbereich von Art. 13 EMRK indessen nicht eröffnet.³² Der EGMR fasst sich hier kurz und stellt das Vorliegen eines auf Art. 8 EMRK gestützten *arguable claim* knapp fest (Z. 209). Blickt man auf die anschließende Prüfung von Art. 13 EMRK wird jedoch deutlich, dass es um einen ganz anderen Anspruch geht. Der EGMR befasst sich nicht mit Rechtsbehelfen, die sich auf die oben angesprochenen Abhilfemöglichkeiten beziehen. Prüfungsgegenstand ist der fehlende Rechtsschutz gegen die Listung selbst. Dies impliziert aber, dass dieses Konventionsrecht aus Sicht des EGMR zumindest bei cursorischer Betrachtung durch die Listung und die mit ihr aktivierten Sanktionen verletzt sein könnte. Damit tätigt der EGMR – ungewollt? – doch eine Aussage zum prekären Rangverhältnis. Ein *arguable claim* ist nur dann begründbar, wenn Art. 103 UN-Charta keine Suprematie des UN-Rechts gegenüber der EMRK begründet. Andernfalls müsste Art. 8 EMRK hinter der Sanktionsverpflichtung zurücktreten und der Anspruch wäre offensichtlich unbegründet. Der EGMR scheint also zumindest implizit nicht von einem eindeutigen Vorrang des UN-Rechts auszugehen. Gleichwohl kann die Prüfung von Art. 13 EMRK wohl nicht als eine vorläufige Aussage zum Rangverhältnis gedeutet werden, weil der EGMR einen durch die Kadi-Entscheidung des EuGH inspirierten normtheoretischen Ausweg findet (Z. 212), der es ihm auch im Rahmen von Art. 13 EMRK gestattet, keine verbindliche Aussage dieser Art zu treffen. Dies erreicht der Gerichtshof, indem er einen Dualismus von UN-Rechtsordnung und nationaler Rechtsordnung annimmt.³³ Das UN-Recht beschneide nicht die Kompetenz der Schweizer Gerichte, Umsetzungsmaßnahmen im

³⁰ F. Meyer, HRRS-Festgabe für Gerhard Fezer, S. 131, 204.

³¹ EGMR, Powell u. Rayner v. Vereinigtes Königreich, Serie A Nr. 172, § 31; Boyle u. Rice v. Vereinigtes Königreich, Serie A Nr. 131, § 52; Camenzind v. Schweiz, Reports 1997-VIII, § 53; EGMR, 18.7.2006, Nr. 28867/03, Keegan, Z. 41; *Peters/Altwickler* (Fn. 12), § 22 Rn. 5; *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. (2011), Rn. 177.

³² *Karpenstein/Mayer-Breuer* (Fn. 11), Art. 13 Rn. 13f.

³³ *Diggelmann* Schweizerische Zeitung für internationales und europäisches Recht 2009, 301, 334, bezeichnet dies als selbstreferenziellen Ansatz, bei dem im Fall der Überlapung mehrerer Normordnungen die integrale Beachtung der eigenen Zentralnormen in den Vordergrund gerückt wird.

nationalen Recht auf ihre Richtigkeit und Rechtmäßigkeit zu prüfen (Z. 212). Der *arguable claim* aus Art. 8 EMRK wird damit allein auf die Organe der Vertragsstaaten bezogen, womit sich in der Kombination wiederum eine – selbst implizite – Aussage zur Hierarchie der Rechtsordnungen vermeiden lässt. Der Schweiz soll insofern zum Vorwurf gereichen, dass der Beschwerdeführer über den Rechtsweg vor die Schweizer Gerichte keine Abhilfe erreichen konnte, weil diese eine Löschung von der Liste in Anhang 2 der Talibanverordnung unter Hinweis auf das UN-Recht verweigert hatten. Der EGMR geht dabei davon aus, dass eine solche Abhilfe ohne explizite oder implizite Kontrolle des UN-Rechts möglich gewesen wäre, weil sie sich unmittelbar allein auf den belastenden eidgenössischen Rechtsakt bezogen hätte. Diese Argumentationslinie ist aus der Kadi-Entscheidung des EuGH bekannt.

Auch diese Vorgehensweise wirft Fragen auf. Menschenrechtlich mag es zu begrüßen sein, dass der EGMR die nationalen Gerichte in den Vertragsstaaten dafür zuständig erklärt, die Konventionskonformität nationaler Implementierungsaktivitäten zu prüfen, ohne dabei augenscheinlich mit dem UN-Recht in Konflikt zu geraten. Doch gilt es einige strukturelle Unterschiede zwischen dem Recht der EU und dem Recht der Schweiz im Verhältnis zu den Vereinten Nationen zu beachten. Für einen Dualismus lässt sich zwar anführen, dass die Sanktionsmaßnahmen nicht *self-executing* sind, sondern einer Transformation in nationale Rechtsakte bedürfen. Eine Separierung der Rechtsordnungen, wie sie der EuGH vorgenommen hat, lässt sich hingegen nicht überzeugend vornehmen. Die EU hat die Umsetzung der Terrorismus-sanktionen für ihre Mitgliedstaaten besorgt, ohne selbst Mitglied der Vereinten Nationen zu sein. Ihre supranationale Rechtsordnung ist gegenüber dem UN-Recht grundsätzlich autark. Bei UN-Mitgliedstaaten liegen die Dinge anders. Dies gilt erst recht für einen Staat wie die Schweiz, der für die Integration des Völkerrechts einem monistischen Systementwurf folgt. Aus Schweizer Sicht sind sowohl UN-Recht als auch EMRK-Recht Bestandteil derselben nationalen Rechtsordnung. Ein schweizerisches Gericht käme daher gar nicht umhin, die Rangfrage zu klären. Das Bundesgericht und etwaige andere nationale Gerichte, die im Nachgang zur besprochenen Entscheidung von Gelisteten angerufen werden könnten, hätten daher den Normordnungskonflikt auszutragen, den der EGMR vordergründig vermeiden zu können glaubt. Überdies scheint es schwer vorstellbar, dass nationale Gerichte das Vorgehen der Unionsorgane im Anschluss an die Kadi-Entscheidung nachahmen und dem Sanktionsausschuss des Sicherheitsrats unter Androhung der Aussetzung der Sanktionen Fristen setzen und ihn zur Nachlieferung von Beweisen für die Richtigkeit der Listung auffordern, um die Listung selbst prüfen zu können. Auch in diesem Beschwerdepunkt dürften daher sowohl der EGMR als auch die Schweiz über die

bereits erfolgte Streichung Nadas sehr froh sein. Es wird also nicht zum Schwur kommen.

IV. Schlussbetrachtung

Die Entscheidung des EGMR in der Rechtssache Nada ist eine Einzelfallentscheidung, die sich am Gedanken der *individual justice* orientiert und stark von den besonderen Umständen der konkreten Fallkonstellation geprägt ist. Der EGMR traf wohl in der Sache die allein angemessene Entscheidung, ohne sich menschenrechtsdogmatisch in Sachen Rangordnung für die Zukunft festzulegen. Der Gerichtshof wollte nicht wie der EuGH in die Rolle eines Verfassungsgerichts schlüpfen und eine Grundsatzentscheidung fällen. Interessanterweise hatte gerade der beteiligte Schweizer Richter Malinverni eine solche Lösung im Sinn. Er hätte ausweislich seiner *concurring opinion* eine „Solange I-Lösung“ präferiert, um die Bedeutung der EMRK und die Rolle des EGMR als wichtigster Menschenrechtsgerichtshof in Europa zu unterstreichen.³⁴

Die eigentliche Sprengkraft der Entscheidung liegt in ihrer Bedeutung für künftige Verfahren in den Vertragsstaaten. Gestützt auf den dualistischen Begründungsansatz des EGMR könnten sich Gerichte in den Vertragsstaaten in Zukunft mit einer ganzen Reihe von Rügen der Konventionswidrigkeit konfrontiert sehen, die sich gegen nationale Umsetzungsakte richten. Der naheliegendste Fall ist die Geltendmachung des Fairnessgrundsatzes aus Art. 6 EMRK wegen der rechtsstaatlichen Mängel der Listung und ihrer Überprüfung.³⁵ Hinzu kämen sonstige Konventionsrechte wie Art. 8 EMRK, die durch die Sanktionen berührt sein könnten, wobei nach den einzelnen Maßnahmen der Sanktionsregime zu differenzieren sein wird. Das *freezing of assets*, welches vorliegend nicht Verfahrensgegenstand war, dürfte nach Maßgabe der EGMR-Entscheidung jedenfalls vor den vertragsstaatlichen Gerichten überprüfbar werden. Allerdings betrifft dies praktisch nur diejenigen Staaten, welche nicht zugleich EU-Mitglieder sind. Für diese besorgen die Unionsorgane Implementierung und Rechtsschutz, der eine *equivalent protection* bietet.³⁶ Als Alternative zur eigenverantwortlichen Prüfung könnten betroffene Staaten mithin durch Beitritt zur EU zugleich eine Verantwortungsverlagerung auf EuG und EuGH bewirken. Dieser Weg dürfte aus Sicht der Schweiz aber noch weitaus unattraktiver sein als ein drohender Normkonflikt mit dem UN-Recht.

³⁴ Malinverni, Concurring opinion, Z. 24.

³⁵ Zu den aktuellen Listungs- und Streichungsverfahren beim Sicherheitsrat vgl. Fn. 28.

³⁶ Zur Überprüfung von EU-Rechtsakten und nationalen Umsetzungsaktivitäten durch den EGMR vgl. Karpenstein/Mayer-Mayer (Fn. 11), Einleitung, Rn. 126 ff. sowie zuletzt EGMR, 6.12.2012, Nr. 12323/11, Michaud v. Frankreich, Z. 102 ff.